

Zuständigkeiten für Klagen aus *Crowdwork* – Gerichtsstandsvereinbarungen bei der Plattformarbeit nach dem Lugano-Übereinkommen

Eylem Demir *

Die Digitalisierung der Arbeit geht mit einer Zunahme von grenzüberschreitenden Vertragsverhältnissen im Bereich der Plattformarbeit (Crowdwork) einher. In ihren Allgemeinen Geschäftsbedingungen sehen die Plattformen oft Gerichtsstandsklauseln vor, welche einen von der gesetzlichen Zuständigkeitsordnung abweichenden Gerichtsstand festlegen. Aufgrund der räumlichen Distanz zwischen dem Ort der Arbeitsverrichtung und des Gerichtsstandes wirken sich diese Vereinbarungen im Ergebnis zuungunsten der Crowdworker (Plattformbeschäftigte) aus. Der vorliegende Beitrag untersucht die Zulässigkeitsvoraussetzungen von Gerichtsstandsvereinbarungen bei ortsungebundener Plattformarbeit aus der Perspektive des Lugano-Übereinkommens.

I. Einleitung.....	240
II. Anwendungsbereich des Lugano-Übereinkommens	242
III. Grundsatz der vertragsautonomen Auslegung	243
IV. Gerichtsstandsvereinbarungen nach dem Lugano-Übereinkommen	244
1. Allgemeine Gültigkeitsvoraussetzungen	245
2. Besondere Schranken bei Arbeitsverträgen.....	246
V. Arbeitsverträge nach dem Lugano-Übereinkommen	248
1. Arbeitsleistung, Dauer, Entgelt.....	249
2. Rechtliche Subordination.....	250
3. Unternehmerische Freiheit	253
4. Zwischenfazit.....	254
VI. Fazit und Ausblick	254

Zitiervorschlag: Eylem Demir, Zuständigkeiten für Klagen aus Crowdwork – Gerichtsstandsvereinbarungen bei der Plattformarbeit nach dem Lugano-Übereinkommen, in: *sui-generis* 2019, S. 239

URL: sui-generis.ch/107

DOI: <https://doi.org/10.21257/sg.107>

* Dr. iur. Eylem Demir, wissenschaftliche Mitarbeiterin, ZHAW School of Management and Law (demi@zhaw.ch).

I. Einleitung

¹ Die digitale Transformation geht mit einem tiefgreifenden strukturellen und inhaltlichen Wandel von Erwerbsformen einher.¹ Über Internetplattformen etablieren sich digitale Geschäftsmodelle der Plattformwirtschaft unter den Bezeichnungen *collaborative* bzw. *sharing economy* mit ihren spezifischen Beschäftigungsstrukturen.² Das hier interessierende Geschäftsmodell der Plattformwirtschaft wird *Crowdwork* genannt. Bei dieser Beschäftigungsform geht es um die Auslagerung von verschiedenen, höchst heterogenen und branchenübergreifenden Tätigkeiten³, Projekten und Aufträgen durch *Crowdsourcer* (Kunden, beispielsweise Unternehmungen, Organisationen, private Anbieter usw.) an eine zunächst undefinierte Menge von potenziell Beschäftigten, *Crowd* genannt, mittels internetbasierter Plattformen.⁴ Per-

sonen, welche die Arbeitsaufgaben annehmen, bearbeiten bzw. erledigen, werden als *Crowdworker* (Plattformbeschäftigte) bezeichnet.⁵

² Innerhalb von *Crowdwork*-Aktivitäten kann nach der Art, Dauer und Komplexität der Aufgaben unterschieden werden. Gemeinsamer Nenner des plattformbasierten Arbeitens ist die Vermittlung und Steuerung der Interaktion zwischen den *Crowdsourcern* und der *Crowd* über die Infrastruktur und Softwareanwendungen von Plattformen (via Online-Applikationen oder Websites).⁶ Im Rahmen der sog. ortsungebundenen Tätigkeiten, welche an einem beliebigen Ort erledigt werden können, ist auch die Unterscheidung zwischen *Micro-* und *Macrotasks* von Relevanz.⁷ Der Begriff *Micro-Task* steht für relativ einfache, repetitive, kurze Verrichtungen ohne besondere Qualifikationsanforderungen und geringer Vergütung als Gegenleistung.⁸ Bei *Macro-Tasks* hinge-

¹ Siehe dazu [ILO Report 2018](#), Digital labour platforms and the future of work, Towards decent work in the online world, Genf 2018, S. 1 ff. (zit. ILO Report 2018); Prassl Jeremias, Human as a Service, Oxford 2018, S. 11 ff. (zit. Prassl).

² Bericht des Bundesrates über die zentralen Rahmenbedingungen für die digitale Wirtschaft vom 11.01.2017, S. 51 (zit. [Bericht Bundesrat 2017](#)); Entschliessung des Europäischen Parlaments vom 15. Juni 2017 zu einer Europäischen Agenda für kollaborative Wirtschaft ([2017/2003 \[INI\]](#)), endgültige Ausgabe, Rz. 36 ff.

³ Die Tätigkeiten reichen von Datenverarbeitung, Texterstellung, Kundenservice, Marktforschung, Testen von Software, Design und Marketing bis hin zu den Transportdienstleistungen und Dienstleistungen im Haushaltsbereich, siehe dazu Leimeister Jan Marco et. al., Systematisierung und Analyse von Crowd-Sourcing-Anbietern und Crowd-Work-Projekten, Studie Hans Böckler Stiftung, Düsseldorf 2016, S. 8 f. und S. 41 ff. (zit. Leimeister); de Stefano Valerio, The rise of the «just-in-time workforce»: On-demand work, crowdwork and labour protection in the «gig-economy», Conditions of Work an Employment Series No. 71, ILO, Geneva 2016, S. 2 f. (zit. de Stefano).

⁴ [ILO Report 2018](#) (Fn. 1), S. 3; Portmann Wolfgang/Nedi Rahel, Neue Arbeitsformen – Crowd-

work, Portage Salarial und Employee Sharing, in: Festschrift für Isaak Meier, Breitschmid Peter et al. (Hrsg.), Tatsachen, Verfahren, Vollstreckung, Zürich 2015, S. 527 (zit. Portmann/Nedi).

⁵ Risak Martin, Crowdwork – eine erste rechtliche Annäherung an eine «neue» Arbeitsform, ZAS 2005/3, S. 11 (zit. Risak, Crowdwork).

⁶ De Stefano (Fn. 3), S. 4; Risak, Crowdwork (Fn. 5), S. 11; Graham Mark et al., The Risks and Rewards of Online Gig Work At The Global Margins, Oxford Internet Institute, 2017 Oxford, S. 4 (zit. Graham); die Entwicklung atypisch-prekärer Arbeitsverhältnisse in der Schweiz, Ecoplan-Nachfolgestudie zu den Studien von 2003 und 2010, unter Berücksichtigung neuer Arbeitsformen, Bern 2017, S. 69 f. (zit. Ecoplan 2017).

⁷ Dazu Schmidt Florian A., Arbeitsmärkte in der Plattformökonomie – Zur Funktionsweise und den Herausforderungen von Crowdwork und Gig-work, Bonn 2016, S. 14 (zit. Schmidt).

⁸ Leimeister (Fn. 3), S. 63; Risak Martin, Gig Economy und Crowdwork – was ist das?, in: Lutz Doris/Risak Martin (Hrsg.), Arbeit in der Gig-Economy, Rechtsfragen neuer Arbeitsformen in Crowd und Cloud, Wien 2017, S. 21 (zit. Risak, Gig Economy); Ecoplan 2017 (Fn. 6), S. 70; Schmidt (Fn. 7), S. 13 ff.; Däubler Wolfgang, Digi-

gen geht es um anspruchsvollere und qualifizierte Aufgaben von längerer Dauer, die spezifische Fähigkeiten erfordern und besser entlohnt sind.⁹

- 3 Da die meisten Online-Plattformen international agieren, bedeutet *Crowdwork* oft auch grenzüberschreitende Vertragsverhältnisse. Es stellt sich daher die Frage, welches Gericht im Falle einer Rechtsstreitigkeit zwischen der Plattform und dem *Crowdworker* örtlich zuständig ist.¹⁰ Häufig treffen die Plattformen über die in den Allgemeinen Geschäftsbedingungen (AGB) integrierten Gerichtsstandsklauseln eine Zuständigkeitswahl zugunsten ausländischer Gerichte am Sitz des betreffenden Unternehmens und verlegen den gesetzlichen Gerichtsstand mitunter auch in einen durch das Lugano-Übereinkommen¹¹ gebundenen Staat. So unterwirft beispielsweise das Unternehmen «clickworker.com», nach eigenen Angaben mit einer Million aktiven Workern¹², mögliche Streitigkeiten der Jurisdiktion von Gerichten in Essen.¹³ Die Textplattform «pagecontent.de» mit

2'000 Autorinnen und Autoren legt in ihren AGB fest, dass der Gerichtsstand für alle Ansprüche aus und aufgrund der Nutzung der Dienste des Anbieters in Köln liegt.¹⁴ In Schlussbestimmungen der AGB von «crowdguru.de» mit mehr als 52'000 Gurus (*Crowd*) ist festgehalten, dass der Gerichtsstand für alle aus Geschäftsbeziehungen entstehenden Streitigkeiten Berlin ist.¹⁵ Auch die Plattform «testbirds.com» verweist für alle Streitigkeiten aus dem Vertragsverhältnis auf die örtliche Zuständigkeit der Gerichte in München.¹⁶ Soweit ersichtlich liegen diese Gerichtsstände allesamt an demjenigen Ort, an dem auch die genannten Plattformen ihren Sitz haben.

- 4 Der Zweck von Gerichtsstandsklauseln besteht oftmals darin, die rechtlichen Risiken der Vertrags- und Prozessdurchführung der Gegenpartei zu überbinden.¹⁷ Ist die vereinbarte Klausel gültig, so kann sie sich im Streitfall für Plattformbeschäftigte als unvorteilhaft erweisen, da sie die gesetzlichen Zuständigkeiten derogiert, welche in der Regel an den Ort der Vertragserfüllung anknüpfen.¹⁸ Möchte z.B. ein in der Schweiz wohnhafter *Crowdworker* eine dieser Plattformen zur Erfüllung von vertraglichen Ansprüchen anhalten oder sich gegen die an einem ausländischen Gericht erhobene Klage zur Wehr setzen, müsste er allein aufgrund der räumlichen Distanz von seinem Wohnort zum Gerichtsstand mit

talisierung und Arbeitsrecht, Soziales Recht (SR), Beilage zu AuR, Sonderheft Juli 2016, S. 14 (zit. Däubler, Digitalisierung).

⁹ Ecoplan 2017 (Fn. 6), S. 70; [ILO Report 2018](#) (Fn. 1), S. 82 f.; Meissner Jens O. et al., Flexible neue Arbeitswelt, eine Bestandsaufnahme auf gesellschaftlicher und volkswirtschaftlicher Ebene, TA-Suisse Studie, Zürich 2016, S. 29 (zit. TA-Suisse Studie).

¹⁰ Pärli Kurt, Neue Formen der Arbeitsorganisation: Internetplattformen als Arbeitgeber, ARV 2016, S. 246 ff. (zit: Pärli, ARV); Zein Bassem, Travail par les plateformes, PJA 2018, S. 714 f. (zit. Zein).

¹¹ Übereinkommen über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen vom 30. Oktober 2007, (Lugano-Übereinkommen, LugÜ; [SR 0.275.12](#)).

¹² [Pressemitteilung vom 8. November 2017](#) über die Vereinbarung einer Ombudsstelle für Crowdworking-Plattformen von clickworker.

¹³ § 8.3 [AGB-clickworker](#).

¹⁴ Ziff. 14 [AGB pagecontent](#).

¹⁵ Ziff. 8.3. [AGB Crowdguru](#).

¹⁶ § 7 [AGB Testbirds](#).

¹⁷ Killias Laurent, Die Gerichtsstandsvereinbarungen nach dem Lugano-Übereinkommen, Diss. Zürich, Zürich 1993, S. 147 (zit: Killias).

¹⁸ Siehe [Art. 5 Abs. 1 lit. a](#) und [Art. 19 Abs. 2 lit. a](#) LugÜ.

grösserem Kostenaufwand rechnen.¹⁹ Als Partei würde ihm zudem die Sach- und Beweisnähe zum Verfahren und in der Regel auch die Rechtsnähe zum anwendbaren Recht fehlen, da solche Abreden indirekt auch das massgebliche Prozessrecht und das anwendbare Sachrecht bestimmen.²⁰ Die Rechtsverfolgungsschwierigkeiten im Ausland legen die Befürchtung nahe, dass *Crowdworker* eher auf die Geltendmachung ihrer allfälligen Ansprüche verzichten, als diese Hürden auf sich zu nehmen. In diesem Zusammenhang untersucht der vorliegende Beitrag die Zulässigkeitsanforderungen an Vereinbarungen über den Gerichtsstand in den AGB der Plattformen am Sitz im Lugano-Raum.²¹

- 5 Es wird zuerst aufgezeigt, weshalb die Beurteilung der örtlichen Gerichtszuständigkeit sich nach dem Lugano-Übereinkommen richtet (II) und welche Bedeutung dem übereinkommensspezifischen Grundsatz der autonomen Auslegung zukommt (III). Danach werden die allgemeinen und spezifischen Gültigkeitserfordernisse für Vereinbarungen über den Gerichtsstand erläutert (IV). Im darauffolgenden Abschnitt stellt sich die vielerorts diskutierte, aber noch nicht abschliessend geklärte Frage der vertraglichen Qualifikation von digitalen Beschäftigungsverhältnissen (V). Diese Frage ist einerseits darauf zurückzuführen, dass

die besonderen Zulässigkeitskriterien u.a. an den Vertragsstatus, konkret an das Bestehen eines Arbeitsverhältnisses, anknüpfen. Andererseits resultiert sie daraus, dass die rechtliche Zuweisung von Vertragsverhältnissen innerhalb der autonomen Auslegeordnung des Lugano-Übereinkommens, d.h. ohne Rückgriff auf nationale Rechtsordnungen, vorgenommen und anhand materiellrechtlicher Kriterien erfolgen muss. Der Beitrag endet mit einem Fazit und Ausblick (VI).

II. Anwendungsbereich des Lugano-Übereinkommens

- 6 Aus schweizerischer Sicht führt die Frage nach der Zulässigkeit von Gerichtsstandsvereinbarungen bei grenzüberschreitenden Verhältnissen zunächst zur Anwendung des Bundesgesetzes über das Internationale Privatrecht ([IPRG](#))²². Beim Abschluss eines Vertrages zwischen einem *Crowdworker* aus der Schweiz und einer Plattform mit Sitz im Ausland liegt ein privatrechtlicher Sachverhalt mit hinreichend internationalem Bezug i.S.v. [Art. 1 Abs. 1 IPRG](#) vor.²³ Allerdings versagt die in [Abs. 2](#) dieser Bestimmung aufgestellte Hierarchie zugunsten des Völkervertragsrechts dem IPRG die Anwendung für Fragen, die in einem Staatsvertrag geregelt werden.²⁴ Das Lugano-

¹⁹ Däubler Wolfgang/Klebe Thomas, Crowdwork: Die neue Form der Arbeit – Arbeitgeber auf der Flucht? NZA 2015, S. 1040 f. (zit. Däubler/Klebe); Pärli, ARV (Fn. 10), S. 244 f..

²⁰ SHK-LugÜ, Killias, Art. 23 N 1, in: Dasser Felix/Oberhammer Paul, Stämpflis Handkommentar, 2. Aufl., Bern 2011 (zit: SHK-LugÜ). Die AGB sehen häufig auch eine Rechtswahl zugunsten des ausländischen Rechts vor, s. dazu eingehend Pärli, ARV (Fn. 10), S. 243 ff..

²¹ Siehe [Art. 60 LugÜ](#).

²² Bundesgesetz über das Internationale Privatrecht vom 18. Dezember 1987 (IPRG; [SR. 291](#)).

²³ Das IPRG definiert nicht, welcher Art und wie intensiv der Auslandsbezug sein muss. In [BGE 131 III 76](#), E. 2.3 hat das Bundesgericht entschieden, dass beim ausländischen Wohnsitz einer Partei unabhängig vom Sachbereich ein genügender Auslandsbezug vorliegt (siehe auch die dortigen Hinweise auf weitere Urteile und [BGE 138 III 681](#), E. 3.1).

²⁴ OFK-IPRG/LugÜ, Kostkiewicz, Art. 1 N 9, Orell Füssli Kommentar, Zürich 2015 (zit. OFK-IPRG/LugÜ).

Übereinkommen über die gerichtlichen Zuständigkeiten in Zivil- und Handelssachen ist ein solcher multilateraler Staatsvertrag und verdrängt daher die nationale Gesetzgebung über die Verfahrenszuständigkeit, sofern die Rechtssache den Anwendungsbereich des LugÜ beschlägt.²⁵ Aus räumlicher Sicht ist der Anwendungsbereich des LugÜ eröffnet, da sowohl die Schweiz als auch Deutschland – wo die Plattformen in genannten Klauseln die Gerichtsstände begründen – Mitgliedsstaaten sind.²⁶ In sachlicher Hinsicht ist das Übereinkommen gemäss [Art. 1 Abs. 1 LugÜ](#) auf Zivil- und Handelssachen anwendbar. Ansprüche aus privatrechtlichen Verhältnissen mit einer entgeltlichen und tätigkeitsbezogenen Leistung sind grundsätzlich als Zivil- und Handelssache im Sinne dieser Bestimmung zu qualifizieren²⁷, zu denen auch vertragliche Ansprüche infolge der Verletzung von primären und sekundären Pflichten aus plattformbasierten Beschäftigungsverhältnissen zu zählen sind.²⁸ Damit kann festgestellt werden, dass für die Beurteilung der Zulässigkeit von Gerichtsstandsvereinbarungen und bei der Bestimmung von allenfalls subsidiär greifenden gerichtlichen Zuständigkeiten die Vorschriften des Lugano-Übereinkommens zum Tragen kommen.

²⁵ BSK-LugÜ, Rohner/Lerch, Art. 1 N 4, Basler Kommentar zum Lugano-Übereinkommen, in: Oetiker Christian/Weibel Thomas, 2. Aufl., Basel 2016 (zit. BSK-LugÜ).

²⁶ [AS 2010 5609](#), [S. 5660](#); siehe auch [Art. 1 Abs. 2 LugÜ](#) i.V.m. Anhang IX.

²⁷ BSK-LugÜ, Meyer/Stojiljkovic (Fn. 25), Art. 18 N 5; Johner Eric, Die direkte Zuständigkeit der Schweiz bei internationalen Arbeitsverhältnissen unter besonderer Berücksichtigung des Lugano-Übereinkommens, Basel/Frankfurt a.M. 1995, S. 32 (zit. Johner).

²⁸ Zu den verschiedenen Ansprüchen siehe SHK-LugÜ, Müller, Art. 18 N 41 ff.; BSK-LugÜ Hofmann/Kunz (Fn. 25), Art. 5 N 66 ff..

III. Grundsatz der vertragsautonomen Auslegung

- 7 Die Begriffe des Lugano-Übereinkommens sind nach dem herrschenden Grundsatz weitgehend vertragsautonom und grundsätzlich ohne Rückgriff auf das einzelstaatliche Recht auszulegen.²⁹ Dieser autonome Ansatz kommt bereits in der Präambel zum Ausdruck.³⁰ Lehre und Rechtsprechung lehnen deshalb einen Rückgriff auf die jeweilige *lex fori* und auf das in der Sache anwendbare Recht eines Vertragsstaates (*lex causae*) ab.³¹ Zur Sicherstellung der einheitlichen Auslegung stellt das Lugano-Übereinkommen einige Richtlinien in [Art. 1 des Protokolls Nr. 2](#) auf.³² Diese Bestimmung statuiert lediglich – aber immerhin – eine allgemeine Verpflichtung der Vertragsstaaten, deren Gerichte das LugÜ anwenden oder auslegen, den Entscheidungen aus anderen gebundenen Staaten und denjenigen des Europäischen Gerichtshofes gebührend Rechnung zu tragen.³³ Zu berück-

²⁹ BSK-LugÜ, Oetiker/Weibel (Fn. 25), Einleitung N 50 ff.; Killias (Fn. 17), S. 29; [BGE 124 III 382](#), E. 6.

³⁰ Erläuternder Bericht von Fausto Pocar zum Übereinkommen über die gerichtliche Zuständigkeit und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen, Brüssel 2009, Ziff. 196 (zit. Bericht Pocar).

³¹ Kropholler Jan/von Hein Jan, EuGVO Art. 5 N 5, Europäisches Zivilprozessrecht: Kommentar zu EuGVO, Lugano-Übereinkommen 2007, EuVTVO, EuMVVO und EuGFVO, 9. Aufl., Frankfurt a.M. 2011 (zit. Kropholler/von Hein); BSK-LugÜ, Hofmann/Kunz (Fn. 25), Art. 5 N 61; Urteil des EuGH [Rs. 34/82](#) vom 22. Mai 1983 (Peters gegen Zuid), Rz. 9 f.; Botschaft betreffend das Lugano-Übereinkommen über die gerichtliche Zuständigkeit und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen vom 21. Februar 1990, [BB1 1990 II 265](#), S. 290 (zit. BBI aLugÜ).

³² [Protokoll 2](#) über die einheitliche Auslegung des Übereinkommens und den Ständigen Ausschuss zum Lugano-Übereinkommen (Fn. 11).

³³ Kropholler/von Hein, Einl. EuGVO (Fn. 31), Rz. 108; Killias (Fn. 17), S. 30 ff..

sichtigen ist auch die Rechtsprechung des EuGH zu den Parallelbestimmungen des LugÜ, altLugÜ und zu den in [Art. 64 LugÜ](#) genannten Rechtsinstrumenten.³⁴ [Art. 64 LugÜ](#) nennt insbesondere die [EG-Verordnung Nr. 44/2001](#) (aEuGVO; Brüssel I-VO)³⁵ und das Europäische Gerichtsstands- und Vollstreckungsübereinkommen (EuGVÜ; Brüsseler Übereinkommen)³⁶. Da sich das Lugano-Übereinkommen inhaltlich sehr eng an diese Erlasse anlegt, ist es gemäss Bundesgericht unerheblich, ob die europäische Rechtsprechung vor oder nach seinem Inkrafttreten zum Brüsseler Übereinkommen oder zu den mit dem LugÜ inhaltlich übereinstimmenden Normen der Brüssel I-VO ergangen ist.³⁷ Inzwischen wurde die Brüssel I-VO durch die [EU-Verordnung 1215/2012](#) (EuGVO; Brüssel Ia-VO) ersetzt und aufgehoben.³⁸ Gestützt auf die bisherige Praxis ist anzunehmen, dass das Bundesgericht bei der Auslegung des Lugano-Übereinkommens auch Entscheidungen des EuGH bezüglich der neuen EuGVO

berücksichtigen wird.³⁹ Möglich blieben Abweichungen von unionsrechtlichen Präjudizen, die sich an den Zielen der EU orientieren, welche von der Schweiz nicht mitgetragen werden.⁴⁰ Unter der gleichen Einschränkung kann für die Auslegung des LugÜ auch die Literatur zu den Parallelbestimmungen dieser Instrumente herangezogen werden.⁴¹

IV. Gerichtsstandsvereinbarungen nach dem Lugano-Übereinkommen

- ⁸ Unter dem Begriff «Gerichtsstandsvereinbarung» ist ein spezifisch prozessrechtlicher Vertrag⁴² zu verstehen, durch dessen Abschluss die Parteien die örtliche Zuständigkeit eines Gerichtes für bestehende und grundsätzlich auch künftige Rechtsstreitigkeiten vereinbaren (Prorogation) oder die gesetzliche Zuständigkeitsordnung ausschliessen (Derogation).⁴³ Die Prorogationsabrede zugunsten eines Vertragsstaates schliesst in der Regel gleichzeitig auch die Zuständigkeit aller übr-

³⁴ Siehe Furrer Andreas, Der Einfluss der EuGH-Rechtsprechung auf das schweizerische Wirtschaftsprivatrecht, SZIER 2006, S. 321 (zit. Furrer); Bericht Pocar (Fn. 30), Ziff. 197.

³⁵ [Verordnung \(EG\) Nr. 44/2001](#) des Rates über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen vom 22. Dezember 2000 (aEuGVO/aEuGVVO oder Brüssel I-Verordnung).

³⁶ Übereinkommen ([72/454/EWG](#)) über die gerichtliche Zuständigkeit und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen vom 27. September 1968 (EuGVÜ).

³⁷ Siehe z.B. [BGE 141 III 382](#), E. 5.1; [BGE 140 III 170](#), E. 2.2.3; [BGE 135 III 185](#), E. 3.2; [BGE 131 III 227](#), E. 3.1; [BGE 129 III 626](#), E. 5.2.1; [BGE 125 III 451](#), E. 3b. Zur Kritik dieser Praxis wegen der faktischen Konvergenz mit der EU-Rechtsordnung siehe Furrer (Fn. 34), S. 321 und 327.

³⁸ [EU-Verordnung 1215/2012](#) über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und die Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen vom 12. Dezember 2012 (Brüssel Ia-VO).

³⁹ Siehe Hinweise in Fn. 37.

⁴⁰ Siehe [BGE 135 III 185](#), E. 3.2; [BGE 131 III 227](#), E. 3.1; Urteil des Bundesgerichts vom 19. November 2014, [5A_249/2014](#), E. 3.1.1 f.; Botschaft zum Bundesbeschluss über die Genehmigung und die Umsetzung des revidierten Übereinkommens von Lugano über die gerichtliche Zuständigkeit, die Anerkennung und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen vom 18. Februar 2009, [BBI 2009 1777 ff.](#), S. 1817 (zit. BBI LugÜ), Bericht Pocar (Fn. 30), Ziff. 197; Kropholler/von Hein, Einl. EuGVO (Fn. 31), Rz. 111.

⁴¹ BBI LugÜ (Fn. 40), S. 1795; zur Parallelität von LugÜ und EuGVÜ, siehe BSK-LugÜ, Oetiker/Weibel (Fn. 25), Einleitung N 13; zur Praxis des Bundesgerichts siehe Fn. 37.

⁴² OFK-IPRG/LugÜ, Kostkiewicz (Fn. 24), Art. 23 N 1; [BGE 131 III 398](#), E. 5; siehe auch Hausmann, Int. Vertragsrecht, Rz. 8.8, in: Reitmänn Christoph/Martiny Dieter, Internationales Vertragsrecht, Das internationale Privatrecht der Schuldverträge, 8. Auflage, Köln 2015 (zit: Hausmann, Int. Vertragsrecht).

⁴³ Killias (Fn. 17), S. 4 f.; Hausmann, Int. Vertragsrecht (Fn. 42), Rz. 8.3 ff..

gen Vertragsstaaten aus,⁴⁴ wenn mindestens eine der prorogierenden Parteien ihren Wohnsitz/Sitz in einem Vertragsstaat hat und die Zuständigkeit eines durch das Lugano-Übereinkommen gebundenen Staates vereinbart wird.⁴⁵

- 9 Vereinbarungen über den Gerichtsstand sind grundsätzlich zulässig, soweit sie die allgemeinen Gültigkeitsvoraussetzungen von [Art. 23 LugÜ](#) einhalten⁴⁶ und nicht die in [Art. 22 LugÜ](#) vorgesehenen ausschliesslichen Zuständigkeiten derogieren.⁴⁷ Bei Prorogationsabreden für individuelle Arbeitsverträge gelten zusätzlich die in [Art. 21 LugÜ](#) aus sozialpolitischen Gründen statuierten Voraussetzungen zum Schutz der mutmasslich schwächeren Partei.⁴⁸

1. Allgemeine Gültigkeitsvoraussetzungen

- 10 [Art. 23 LugÜ](#) knüpft zuständigkeitsrechtliche Wirkungen einer Prorogationsabrede an das Bestehen einer autonom aufzu-

fassenden Vereinbarung an.⁴⁹ Für die gültige Begründung von vertraglichen Gerichtsständen ist gemäss ständiger Rechtsprechung des EuGH eine gegenseitig übereinstimmende Willenserklärung der Parteien erforderlich.⁵⁰ Da die Parteien durch Gerichtsstandsvereinbarungen die gesetzlichen Gerichtsstände derogieren, muss eindeutig feststehen, dass sie sich tatsächlich einig sind darüber, dass das bezeichnete Gericht entweder eine entstandene oder eine künftige, aus einem bestimmten Rechtsverhältnis hervorgehende Rechtsstreitigkeit beurteilen soll.⁵¹ Als Prüfstein für das Vorliegen einer tatsächlichen Willenseinigung der Parteien gelten die in [Art. 23 LugÜ](#) aufgestellten Formerfordernisse.⁵² [Abs. 1 lit. a](#) dieser Bestimmung nennt als Formerfordernis das Vorliegen einer schriftlichen Vereinbarung oder schriftlichen Bestätigung einer mündlichen Abrede. Hierbei genügt einfache Schriftlichkeit oder die Wahrung der parteibzw. handelsüblichen Formen i.S.v. [Abs. 1 lit. b und c](#) der Norm. Für die Einhaltung der Form genügt aber auch eine konkludente, aus den Umständen, etwa durch Verweis auf die Schriftstücke, Korrespondenz oder allgemeine Geschäfts-

⁴⁴ Brüssel I-VO, Hausmann, Art. 23 N 6, in: Simons Thomas/Hausmann Rainer, Kommentar zur VO (EG) Nr. 44/2001 und zum Übereinkommen von Lugano 2007, München 2012, (zit. Brüssel I-VO).

⁴⁵ Schnyder-Kommentar, Art. 23 N 4 ff., in: Schnyder Anton K. (Hrsg.), Lugano-Übereinkommen (LugÜ) zum internationalen Zivilverfahrensrecht, Kommentar, Zürich/St. Gallen 2011 (zit.: Schnyder-Kommentar); [BGE 143 III 558](#), E. 3.3.

⁴⁶ BSK-LugÜ, Berger (Fn. 25), Art. 23 N 1 und 24; SHK-LugÜ, Killias (Fn. 20), Art. 23 N 57.

⁴⁷ Diese sind gemäss Art. 23 Abs. 5 LugÜ zwingenden Charakters, siehe dazu [BGE 136 III 566](#), E. 3.2.

⁴⁸ Geimer/Schütze, EuGVVO Art. 18 N 18 ff., in: Geimer Reinhold, Schütze Rolf A., Europäisches Zivilverfahrensrecht, Kommentar zur EuGVVO, EuEheVO, EuZustellungsVO, EulnsVO, EuVTVO, zum Lugano-Übereinkommen und zum nationalen Kompetenz- und Anerkennungsrecht, München 2010 (zit. Geimer/Schütze).

⁴⁹ Killias (Fn. 17), S. 144; Kropholler/von Hein, EuGVO Art. 23 N 23; siehe auch [BGE 139 III 349](#), E. 4; [BGE 131 III 398](#), E. 5.

⁵⁰ Geimer/Schütze, EuGVVO (Fn. 48), Art. 23 N 75; Urteil des EuGH [Rs. C-106/95](#) vom 9. November 2000 (MSG gegen Gravières Rhénanes), Rz. 15; Urteil des EuGH [Rs. C-387/98](#) vom 9. November 2000 (Coreck Maritime gegen Handelsveem), Rz. 13.

⁵¹ BSK-LugÜ, Berger (Fn. 25), Art. 23 N 29; Kropholler/von Hein, EuGVO (Fn. 31), Art. 23 N 25.

⁵² BBI aLugÜ (Fn. 31), S. 309; Kropholler/von Hein, EuGVO (Fn. 31), Art. 23 N 27; Schnyder-Kommentar (Fn. 45), Art. 23 N 2; Geimer/Schütze, EuGVVO (Fn. 48), Art. 23 N 76; Killias (Fn. 17), S. 145; siehe auch [BGE 139 III 345](#), E. 4.3; [BGE 131 III 398](#), E. 6; zur EuGH-Rechtsprechung siehe Angaben in Fn. 50.

bedingungen, erkennbare Einigung der Parteien über den vereinbarten Gerichtsstand.⁵³

¹¹ Für die Wirksamkeit der im elektronischen Geschäftsverkehr getroffenen Vereinbarungen u.a. auch über die vorformulierten AGB-Bestimmungen über den Gerichtsstand gilt [Art. 23 Abs. 2 LugÜ](#). Gemäss Bundesgericht ist es entscheidend, dass der AGB-Verwender seinem Vertragspartner eine zumutbare Möglichkeit der Kenntnisnahme der darin enthaltenen Gerichtsstandsklausel verschafft.⁵⁴ Diesem Erfordernis ist Genüge getan, wenn die in die AGB integrierten Gerichtsstandsklauseln auf der Internetseite des Verwenders durch Anklicken eines entsprechenden Links abrufbereit gehalten oder der Gegenpartei per E-Mail kommuniziert werden.⁵⁵ Eine zusätzliche Verschlüsselung oder Signatur wird nicht verlangt.⁵⁶

¹² Auf der Internetseite der untersuchten Internetplattformen stehen die Gerichtsstandsklauseln in den AGB entweder vor oder nach der Anmeldung auf der Plattform abrufbereit zur Verfügung. Sie bezeichnen den Gerichtsstand genau im Hinblick auf mögliche Rechtsstreitigkeiten aus dem Rechtsverhältnis mit den Plattformbeschäftigten. Weiter können sie auch ausgedruckt und reproduziert werden.⁵⁷ Damit kann zunächst festgestellt werden, dass die Klauseln den all-

gemeinen Zulässigkeitsanforderungen von [Art. 23 LugÜ](#) genügen und daher grundsätzlich zulässig sind.

2. Besondere Schranken bei Arbeitsverträgen

¹³ Wie bereits oben erwähnt, ist der Bereich der individuellen Arbeitsverträge ([Art. 18 ff. LugÜ](#)) einer von der gesetzlichen Zuständigkeitsordnung abweichenden Gerichtsstandsvereinbarung nur beschränkt zugänglich.⁵⁸ Zuständigkeitsabreden für Streitigkeiten in diesem Bereich müssen kumulativ zu den allgemeinen Voraussetzungen auch die in [Art. 21 LugÜ](#) statuierten speziellen Erfordernisse insbesondere in zeitlicher Hinsicht einhalten.⁵⁹ Zweck dieser Norm ist der Schutz des Arbeitnehmers als wirtschaftlich schwächere und rechtlich unerfahrene Vertragspartei vor ungünstigen, überraschenden Klauseln sowie vor übereilter Zustimmung zu einem für ihn ungünstigen Gerichtsstand.⁶⁰ Der EuGH wies noch unter der Geltung von Art. 5 Ziff. 1 EuGVÜ in mehreren Entscheiden auf Zwecke des Rechtsschutzes hin und hielt fest,⁶¹ dass die Zuständigkeit das Gericht am Ort der gewöhnlichen Arbeitsleistung auf der Beweis- und Rechtsnähe beruht, dieses Gericht daher am besten zur Entscheidung des Rechtsstreites in der Lage sei⁶² und dem Arbeitnehmer als sozial schwächere Partei einen angemessenen Schutz verschaffe, da dieser sich mit dem geringsten Kostenaufwand an die Gerichte

⁵³ BSK-LugÜ, Berger (Fn. 25), Art. 23 N 28; SHK-LugÜ, Killias (Fn. 20), Art. 23 N 83.

⁵⁴ [BGE 139 III 345](#), E. 4.4.

⁵⁵ [BGE 131 III 398](#), E. 4.3 f.; BSK-LugÜ, Berger (Fn. 25), Art. 23 N 43; Schnyder-Kommentar (Fn. 45), Art. 23 N 32; Geimer/Schütze, EuGVVO (Fn. 48), Art. 23 N 105.

⁵⁶ Hausmann, Int. Vertragsrecht (Fn. 42), Rz. 8.73.

⁵⁷ Schnyder-Kommentar (Fn. 45), Art. 23 N 2; Hausmann, Int. Vertragsrecht (Fn. 42), Rz. 8.73.

⁵⁸ Siehe oben Rz. 9.

⁵⁹ SHK-LugÜ, Müller (Fn. 20), Art. 21 N 1.

⁶⁰ Killias (Fn. 17), S. 129; SHK-LugÜ, Müller (Fn. 20), Art. 21 N 1.

⁶¹ BSK-LugÜ, Meyer/Stojiljkovic (Fn. 25), Art. 19 N 11; Brüssel I-VO, Simons (Fn. 44), Art. 19 N 8.

⁶² Urteil des EuGH [Rs. C-125/92](#) vom 13. Juli 1993 (Mulox IBC gegen Geels), Rz. 17; Urteil des EuGH [Rs. C-37/00](#) vom 27. Februar 2002 (Weber gegen Universal Ogden Services), Rz. 49 ff.

wenden und als Beklagter zur Wehr setzen könne.⁶³

- ¹⁴ Im Hintergrund dieser Schutzüberlegungen lässt [Art. 21 LugÜ](#) die Änderung von gesetzlichen Gerichtsständen in Arbeits-sachen durch eine Prorogationsabrede nur in zwei Fällen zu: Erstens, wenn sie nach Entstehen der Streitigkeit getroffen wird (Abs. 1), und zweitens, wenn sie dem Arbeitnehmer zusätzliche Optionen zu anderen als im 5. Abschnitt ([Art. 18-21 LugÜ](#)) aufgeführten Gerichtsständen ein-räumt (Abs. 2).⁶⁴
- ¹⁵ Durch die in [Art. 21 Abs. 1 LugÜ](#) statuierte Gültigkeitsvoraussetzung in zeitlicher Hinsicht wird im Prinzip der Möglich-keit, Zuständigkeitsvereinbarungen in den Arbeitsvertrag aufzunehmen oder durch vorformulierte AGB-Klauseln ein-seitig festzulegen, ein Riegel geschoben.⁶⁵ Für die Klärung des massgeblichen Zeit-punkts der Streitentstehung im Sinne dieser Bestimmung wird frühestens auf den Moment abgestellt, in welchem die Uneinigkeit klar ist und spätestens auf den Zeitpunkt, wo ein gerichtliches Ver-fahren unmittelbar oder in Kürze bevor-steht.⁶⁶ Die Vereinbarung hat zudem schriftlich oder mündlich mit nachfol-gender schriftlicher Bestätigung zu erfol-

gen, wobei es genügt, wenn aus der zwischen den Parteien geführten Korres-pondenz die Einigung über den Gerichts-stand hervorgeht.⁶⁷ Das besondere Schutz-bedürfnis des Arbeitnehmers, welchem [Art. 21 LugÜ](#) verpflichtet ist, entfällt, wenn er nach Entstehung der Streitigkeit mit der Wahl des Gerichtsstandes im Ausland einverstanden ist.⁶⁸

- ¹⁶ Die in [Art. 21 Abs. 2 LugÜ](#) erwähnte Er-weiterung der Klagemöglichkeiten durch Vereinbarungen zugunsten des Arbeit-nehmers ist jederzeit – ob vor oder nach der Entstehung des Streits – möglich. Denn arbeitnehmerfreundliche Zustän-digkeitsklauseln verbessern die Rechts-stellung der Arbeitnehmenden, weshalb kein Grund besteht, sie vor begünstigen-den Abreden zu schützen.⁶⁹ Folglich ist es unproblematisch, zusätzliche Gerichts-stände in entsprechenden AGB-Klauseln oder in Arbeitsverträgen vorzusehen.
- ¹⁷ Eine Gerichtsstandsvereinbarung, die gegen [Art. 21 LugÜ](#) verstösst, ist gemäss [Art. 23 Abs. 5 LugÜ](#) unwirksam und nich-tig.⁷⁰ Sollten *Crowdwork*-Verhältnisse im Einzelfall als individuelle Arbeitsverträge zu qualifizieren sein, müssten entspre-chende Gerichtsstandsvereinbarungen neben den allgemeinen Gültigkeitserfor-dernissen in [Art. 23 LugÜ](#) auch den An-forderungen von [Art. 21 LugÜ](#) genügen. Spricht die Gesamtwürdigung des Ver-tragsverhältnisses im Einzelfall für den Arbeitsvertrag, wäre die Wahl des Ge-richtsstandes in AGB-Klauseln der Platt-

⁶³ Urteil des EuGH [Rs. C-125/92](#) vom 13. Juli 1993 (Mulox IBC gegen Geels), Rz. 18; Urteil des EuGH [Rs. C-383/95](#) vom 9. Januar 1997 (Rutten gegen Cross Medical Ltd), Rz. 17; Urteil des EuGH [Rs. C-37/00](#) vom 27. Februar 2002 (Weber gegen Universal Ogden Services), Rz. 41.

⁶⁴ BSK-LugÜ, Meyer/Stojiljkovic (Fn. 25), Art. 21 N 3; siehe auch Kozak Wolfgang, Crowdwork mit Auslandsbezug, in: Lutz Doris, Risak Martin (Hrsg.), Arbeit in der Gig-Economy, Wien 2017, S. 308 ff., S. 318 (zit: Kozak).

⁶⁵ Siehe auch Geimer/Schütze, EuGVVO (Fn. 48), Art. 21 N 2.

⁶⁶ BSK-LugÜ, Meyer/Stojiljkovic (Fn. 25), Art. 21 N 6.

⁶⁷ Die Form der Vereinbarung richtet sich nach [Art. 23 LugÜ](#), siehe oben Rz. 10 f.

⁶⁸ SHK-LugÜ, Müller (Fn. 20), Art. 21 N 5.

⁶⁹ Geimer/Schütze, EuGVVO (Fn. 48), Art. 21 N 2; BSK-LugÜ Meyer/Stojiljkovic (Fn. 25), Art. 21 N 7.

⁷⁰ Kropholler/von Hein, EuGVO (Fn. 31), Art. 21 N 1; SHK-LugÜ, Müller (Fn. 20), Art. 21 N 3.

formen unbeachtlich, da sie vor dem Entstehen der Streitigkeit bzw. über künftige Streitfälle getroffen worden wäre. Wird ein Arbeitsvertrag bejaht und erweist sich die Gerichtsstandsvereinbarung aufgrund vorformulierter Klauseln in AGB als unzulässig, kommt bei der Bestimmung des Gerichtsstandes die gesetzliche Zuständigkeitsordnung nach [Art. 19 LugÜ](#) zum Tragen.⁷¹

- ¹⁸ Es wird daher nachfolgend zu klären sein, welche Kriterien den übereinkommensautonom auszulegenden Arbeitsvertrag definieren, und ob diese allenfalls bei Plattformbeschäftigungen vorliegen.

V. Arbeitsverträge nach dem Lugano-Übereinkommen

- ¹⁹ Das Lugano-Übereinkommen definiert den Arbeitsvertrag nicht. Der Begriff des «Arbeitsvertrages» ist nach einhelliger Auffassung vertragsautonom auszulegen.⁷² Der Europäische Gerichtshof äusserte sich im Rahmen der parallelen Übereinkommen i.S.v. [Art. 64 LugÜ](#) mehrfach zum Begriff des Arbeitsvertrags und verwies hierbei auch auf die ältere Judikatur, die dazu ergangen ist.⁷³ Soweit dieselben Begriffe auch [Art. 18](#)

[LugÜ](#) zugrunde liegen, kann auf die entsprechende Rechtsprechung des Gerichtshofs zurückgegriffen werden.⁷⁴

- ²⁰ Nach Ausführungen des EuGH geht es bei individuellen⁷⁵ Arbeitsverträgen um Vereinbarungen zwischen Arbeitgebern und Arbeitnehmern, die eine gegen Entgelt erfolgende und weisungsgebundene Tätigkeiten zum Gegenstand haben, wobei der Arbeitnehmer in einer bestimmten Weise in die Arbeitsorganisation des Arbeitgebers eingebunden ist und weder ein eigene unternehmerische Entscheidungsfreiheit hat, noch ein eigenes unternehmerisches Risiko trägt.⁷⁶ Dementsprechend scheiden Verträge über Dienstleistungen, die in wirtschaftlicher und sozialer Selbstständigkeit erbracht werden, aus dem Kreis der Arbeitsverträge aus.⁷⁷ Nach der Praxis des Gerichtshofes erfolgt die Abgrenzung zwischen Arbeits- und anderen Dienstleistungsverträgen nicht nach starren Kriterien, son-

⁷¹ Siehe dazu unten Rz. 34.

⁷² Urteil des EuGH [Rs. C-383/95](#) vom 9. Januar 1997 (Rutten gegen Cross Medical Ltd), Rz. 17; OFK-IPRG/LugÜ, Kostkiewicz, Art. 18 N 4; BSK-LugÜ, Meyer/Stojiljkovic (Fn. 25), Art. 18 N 17; Kropholler/von Hein, Art. 18 N 2 EuGVO; Brüssel Ia-VO, Mankowski, Art. 20 N 11, Brüssel Ia-Verordnung, in: Rauscher Thomas, Europäisches Zivilprozess- und Kollisionsrecht EuZPR/EuIPR, Brüssel Ia-Verordnung, Band I, 4. Aufl., Köln 2016 (zit: Brüssel Ia-VO).

⁷³ Urteil des EuGH [Rs. C-47/14](#) vom 10. September 2015 (Ferho gegen Spies von Bülllesheim), Rz. 39; Kropholler/von Hein, Art. 18 N 1 EuGVO; ähnlich Brüssel Ia-VO, Mankowski (Fn. 72), Art. 20 N 9.

⁷⁴ Grundsätzliches dazu [BGE 135 III 185](#); E. 3.2; siehe auch [BGE 124 III 382](#), E. 6d zu Art. 1 LugÜ; siehe auch Kozak (Fn. 64), S. 308 und Ausführungen oben III.

⁷⁵ Mit dem Vermerk «individuell» scheiden Ansprüche aus dem kollektiven und öffentlichen Arbeitsrecht aus. Das Gleiche gilt für Klagen eines Arbeitnehmers auf Errichtung von Sozialversicherungsbeiträgen, siehe BSK-LugÜ, Meyer/Stojiljkovic (Fn. 25), Art. 18 N 8 und 23.

⁷⁶ Siehe dazu Urteil des EuGH [Rs. C-47/14](#) vom 10. September 2015 (Ferho gegen Spies von Bülllesheim), Rz. 39 f.; Urteil des EuGH [Rs. 266/85](#) vom 15. Januar 1987 (Shenavai gegen Kreischer), Rz. 16; Urteil des EuGH [Rs. C-413/13](#) vom 4. Dezember 2014 (FNV Kunsten Informatie en Media gegen Staat der Nederlanden), Rz. 36 (zum Unionsrecht); SHK-LugÜ, Müller (Fn. 20), Art. 18 N 23; Schnyder-Kommentar (Fn. 45), Art. 18 N 9; Kropholler/von Hein, EuGVO (Fn. 31) Art. 18 N 2; Geimer/Schütze, EuGVVO (Fn. 48), Art. 18 N 18 ff..

⁷⁷ OFK-IPRG/LugÜ, Kostkiewicz (Fn. 24), Art. 18 N 4; Brüssel I-VO, Simons (Fn. 44), Art. 18 N 3; Kropholler/von Hein, EuGVO (Fn. 31), Art. 18 N 2.

dern unter Berücksichtigung der Gesamtheit von Faktoren und Umständen, welche die vertragliche Beziehung zwischen den Parteien charakterisieren.⁷⁸ Ausschlaggebend ist das gelebte Verhältnis, nicht die vertragliche Bezeichnung des Rechtsverhältnisses.⁷⁹ Dies gilt insbesondere auch für die Beurteilung der Weisungsgebundenheit, die in «jedem Einzelfall anhand aller Gesichtspunkte (...) geprüft»⁸⁰ wird.

²¹ Damit für Plattformbeschäftigte die Bestimmungen des Lugano-Übereinkommens zu den individuellen Arbeitsverträgen zur Anwendung gelangen, müssen also folgende Elemente gegeben sein⁸¹:

- Vorliegen einer Arbeitsleistung auf bestimmte oder unbestimmte Zeit gegen Entgelt,
- Eingliederung in die fremde Arbeitsorganisation mit entsprechender Weisungsbefugnis (rechtliche Subordination),
- Fehlen unternehmerischer Freiheiten und Risiken.

1. Arbeitsleistung, Dauer, Entgelt

²² Unter Arbeitsleistung fällt jede planmäßige Tätigkeit oder Dienstleistung, die zur

Befriedigung eines Bedürfnisses und insbesondere zu Erwerbszwecken ausgeübt wird.⁸² Die Verpflichtung zur Leistung von Arbeit muss für eine gewisse (bestimmte oder unbestimmte) Zeit eingegangen worden sein. *Crowdworker* verpflichten sich durch die Errichtung eines Accounts und die Akzeptanz der AGB zur Erbringung von bestimmten, in der Ausschreibung definierten Leistungen (Textbearbeitung, Testen von Produkten, Übersetzung, Bildersortierung usw.). Hierbei geht es vor allem bei *Micro-Tasks* häufig um die Ausübung von kurzzyklischen Tätigkeiten gegen eine dementsprechend geringe Vergütung. Daher können sich im Einzelfall aus dem Umfang der infrage stehenden Tätigkeit und aus der Höhe des Entgelts als Gegenleistung Zweifel über die Arbeitnehmer-eigenschaft von Plattformbeschäftigten ergeben.⁸³ Allerdings wird diesen Elementen weder in der Judikatur noch in der Lehre eine überragende Bedeutung zugemessen.⁸⁴ So spielt die Höhe des Einkommens für die Qualifikation des Vertrags als Arbeitsvertrag grundsätzlich keine Rolle; dasselbe gilt auch für den zeitlichen Umfang der Beschäftigung.⁸⁵ Der Gerichtshof betont zwar,

⁷⁸ Urteil des EuGH [Rs. C-3/87](#) vom 14. Dezember 1989 (Queen gegen Ministry of Agriculture), Rz. 35 f. (zum EG-Recht).

⁷⁹ Brüssel Ia-VO, Mankowski (Fn. 72), Art. 20 N 11.

⁸⁰ Urteil des EuGH [Rs. C-229/14](#) vom 9. Juli 2015 (Balkaya gegen Kiesel), Rz. 37 (zum Unionsrecht); siehe auch Wisskirchen Gerlind/Schwindling Jan, *Crowdworking im Lichte des Arbeitsrechts*, ZESAR 08.17, S. 320 (zit. Wisskirchen/Schwindling).

⁸¹ Siehe EuGH in Fn. 76 und Fn. 78; BSK-LugÜ, Meyer/Stojiljkovic (Fn. 25), Art. 18 N 18.

⁸² Pärli Kurt, Gutachten «Arbeits- und sozialversicherungsrechtliche Fragen bei Uber Taxifahrer/innen», Bern/Basel 2016, Rz. 23 (zit: Pärli, Gutachten); Schiek Dagmar, *Europäisches Arbeitsrecht*, 4. Aufl., Baden-Baden 2018, S. 217 (zit: Schiek).

⁸³ Risak, *Crowdwork* (Fn. 5), S. 17.

⁸⁴ Siehe etwa Brüssel Ia-VO, Mankowski (Fn. 72), Art. 20 N 11; Urteil des EuGH [Rs. 53/81](#) vom 23. März 1982 (Levin gegen Staatssecretaris van Justitie), Rz. 18; Urteil des EuGH [Rs. C-229/14](#) vom 9. Juli 2015 (Balkaya gegen Kiesel), Rz. 37 (zum EG- bzw. Unionsrecht).

⁸⁵ SHK-LugÜ, Müller (Fn. 20), Art. 18 LugÜ N 24; Urteil des EuGH [Rs. 53/81](#) vom 23. März 1982 (Levin gegen Staatssecretaris van Justitie), Rz. 17; Urteil des EuGH [Rs. C-10/05](#) vom 30. März 2006

dass die infrage stehende Tätigkeit nicht eine völlig untergeordnete Bedeutung haben darf, liess aber die Zuerkennung der Arbeitnehmereigenschaft – soweit erkennbar – bisher nicht daran scheitern.⁸⁶ Nach der Rechtsprechung des EuGH genügt die Tatsache, dass jemand teilzeitbeschäftigt ist und einen, wenn auch geringen – nicht Existenz sichernden – Verdienst erzielt, nicht für die Verneinung der Arbeitnehmereigenschaft.⁸⁷ Dieser Grundsatz muss auch für digitale Beschäftigungen gelten. Gerade in diesem Bereich kann die tiefe Entlohnung dazu führen, dass *Crowdworker* für eine ansatzweise Sicherung ihres Lebensunterhaltes etliche Stunden *digitale Fließbandarbeit* leisten.⁸⁸ Im Bereich der *Macro-Tasks* mit qualifizierten, gut bezahlen und in der Regel auch in einer längeren Zeitspanne zu erledigenden Aufgaben weisen die Tätigkeiten hinsichtlich Zeit und Entgelt sogar noch mehr Ähnlichkeiten mit Leistungen auf, die im Rahmen eines Arbeitsvertrags erbracht werden.⁸⁹

2. Rechtliche Subordination

²³ Das arbeitsvertragliche Element der Eingliederung in die fremde Arbeitsorganisation mit entsprechender Weisungsbezugnis wird als rechtliche Subordination bzw. Unterordnung bezeichnet.⁹⁰ Der Arbeitsvertrag ist u.a. durch die Einbindung des Arbeitnehmers in die Betriebsorganisation des Arbeitgebers geprägt.⁹¹ Hierbei stellt der traditionelle Betriebsbegriff auf die Verrichtung der Arbeit in einer räumlich abgegrenzten Einheit als selbstständige und wirtschaftliche Einrichtung des Arbeitgebers ab,⁹² während die Entkopplung von Betrieb und Arbeit geradezu ein wesentliches Merkmal der ortsungebundenen Plattformarbeit darstellt.⁹³ Plattformbeschäftigte sind typischerweise ohne feste Büros und Bürozeiten in Wertschöpfungsprozesse integriert.⁹⁴ Sie begeben sich nicht physisch in den Betrieb, um die *Tasks* zu erledigen, weshalb die Anbindung der Arbeitstätigkeit an betriebliche Institutionen nach herkömmlicher Auffassung entfallen muss.⁹⁵ Sie loggen sich von zu Hause oder von einem von ihnen selbst gewählten Ort aus via Internet in die *Workplace/Workspace* auf den Servern der betreffenden Plattform ein, um auf die Auftragsbörse (der Pool für ausgeschrie-

(Mattern gegen Cikotic), Rz. 22 (zum Unions- bzw. EG-Recht).

⁸⁶ Siehe in Fn. 85 aufgeführte Urteile; Schiek (Fn. 82), S. 217.

⁸⁷ Urteil des EuGH [Rs. C-518/15](#) vom 21. Februar 2018 (Ville de Nivelles gegen Rudy Matzdak), Rz. 28 (zum Unionsrecht ergangenes Urteil); vgl. auch Urteile in Fn. 85; Brüssel I-VO, Simons (Fn. 44), Art. 18 N 4; Risak, Crowdwork (Fn. 5), S. 17; Pärli, Gutachten (Fn. 82), Rz. 25.

⁸⁸ Dazu etwa Graham (Fn. 6), S. 8; TA-Suisse Studie (Fn. 9), S. 33; Ecoplan 2017 (Fn. 6), S. 74; siehe auch den Umfragebericht CIPD (*Championing better work and working lives*) *To gig or not to gig, Stories from the modern economy*, March 2017, S. 16 und S. 46 (ein Viertel der befragten Beschäftigten gaben an, dass die Plattformarbeit ihre Haupterwerbsquelle ist); siehe auch Schmidt (Fn. 7), S. 16.

⁸⁹ Zu den ökonomischen Aspekten von Macro-Tasks Crowdworkern siehe Ecoplan 2017 (Fn. 6), S. 75.

⁹⁰ Zein (Fn. 10), S. 719.

⁹¹ Siehe auch Hinweise in Fn. 76 und 77.

⁹² Kozak (Fn. 74), S. 310; siehe aber auch Urteil des EuGH [Rs. C-449/93](#) vom 7. Dezember 1995 (Rockfon AS gegen Specialarbejderforbundet Danmark), Rz. 2 (zum EG-Recht).

⁹³ Siehe auch Wisskirchen/Schwindling (Fn. 80), S. 323.

⁹⁴ Wolmerath Martin, Virtuelle Unternehmen + Virtuelle Beschäftigte = Virtuelles Arbeitsrecht? in: Festschrift für Wolfgang Däubler, Klebe Thomas/Wedde Peter/Wolmerath Martin (Hrsg.), Recht und soziale Arbeitswelt, Frankfurt a.M. 2001, S. 720 (zit. Wolmerath).

⁹⁵ Vgl. etwa Däubler, Digitalisierung (Fn. 8), S. 77; Wolmerath (Fn. 94), S. 717 ff..

bene Aufgaben) zuzugreifen, dort Aufgaben auszuwählen bzw. zu erledigen oder die Ergebnisse ihrer Arbeit hochzuladen.⁹⁶ Es ist also zu vermuten, dass *Crowdworker* in aller Regel sowohl für den Informationsfluss als auch für die Abwicklung der Aufgabenerledigung auf die betrieblichen Systeme der Plattformen angewiesen und damit gewissermaßen *digital* in die Arbeitsorganisation der Plattformen eingegliedert sind.⁹⁷ Zudem darf die fehlende betriebliche Eingliederung in Zeiten von Entgrenzung der Arbeitsstrukturen nicht automatisch zur Verneinung der rechtlichen Subordination führen.⁹⁸

- ²⁴ Bei der Beurteilung der rechtlichen Subordination sind noch weitere Faktoren und Begleitumstände in der praktischen Gestaltung des Arbeitsablaufes, z.B. das Vorhandensein des Weisungsrechts und das Mass der Weisungsgebundenheit zu berücksichtigen.⁹⁹ Je stärker die Plattform auf die Bedingungen und die Modalitäten der Arbeitsausführung Einfluss nehmen kann, desto näher rückt sie in die Position der Arbeitgeberin.¹⁰⁰ Ein besonderes Indiz für das Weisungsrecht kann die Wahrnehmung von Leitungs-

funktionen durch die betreffende Plattform liefern, z.B. mittels Aufstellen von Fristen sowie fixen Terminen für die Bearbeitung von Aufgaben und durch den Einsatz von algorithmischen Management- und Bewertungssystemen.¹⁰¹

- ²⁵ Die AGB der Vermittlungsplattformen enthalten in der Regel weder ein Mindestarbeitslohn noch allgemeine Vorgaben bezüglich der Qualität von auszuführenden Aufgaben, was den Schluss nahe legen kann, dass *Crowdworker* zeitungsbunden arbeiten und ihre Arbeit inhaltlich frei gestalten können.¹⁰² Die meisten ausgeschriebenen *Tasks* sind allerdings mit bestimmten Bearbeitungsfristen und einer Taskbeschreibung mit aufgabenspezifischen Bedingungen und Anforderungen versehen.¹⁰³ Sobald eine Aufgabe angeklickt oder zur Bearbeitung angenommen wird, beginnt auch die taskbezogene Frist zu laufen.¹⁰⁴ Die Plattformen behalten sich in ihren AGB meist ausdrücklich das Recht vor, die Annahme der Leistungen wegen Zeitüberschreitung oder mangelnder Qualität zu verweigern, was dazu führt, dass Plattformbeschäftigte den Vergütungsanspruch verlieren, wenn sie sich nicht an die Vorgaben halten.¹⁰⁵ Damit wird die Zahlungspflicht als Gegenleistung faktisch von der rechtzei-

⁹⁶ Risak, Crowdwork (Fn. 5), S. 16; zum Begriff des virtuellen Unternehmens, siehe Hoffmann Jörg, Virtuelle Unternehmen, Chancen und Risiken einer neuen Arbeitsform, St. Augustin 2001, S. 37 ff.

⁹⁷ Dahingehend auch Wolmerath (Fn. 94), S. 722 f..

⁹⁸ Ähnlich BSK-LugÜ Meyer/Stojiljkovic (Fn. 25), Art. 18 N 20 ff. mit Hw. auf die EuGH-Rechtsprechung.

⁹⁹ Urteil des EuGH [Rs. C-3/87](#) vom 14. Dezember 1989 (Queen gegen Ministry of Agriculture), Rz. 35 f. (zum EG Recht); SHK-LugÜ, Müller (Fn. 20), Art. 18 N 27; Zein (Fn. 10), S. 719; Egli Philipp/Demir Eylem, Peer Regulation – Bewertungssysteme in der Plattformökonomie, AJP 2018, S. 836 ff., S. 839 (zit. Egli/Demir); siehe auch oben V.

¹⁰⁰ Dahingehend jedenfalls für «Uber» Urteil des EuGH [Rs. C-434/15](#) vom 20. November 2017 (Elite Taxi gegen Uber Systems Spain), Rz. 39.

¹⁰¹ Schmidt (Fn. 7), S. 11 f.; Däubler, Digitalisierung (Fn. 8), S. 14; Prassl Jeremias, Collective voice in the platform economy, Report to the ETUC, S. 12 (zit. Report); Schwaab Jean Christophe, Les nouvelles tendances en matière d'évaluation du personnel et le droit du travail, ARV S. 103 ff., S. 103 f. (zit. Schwaab).

¹⁰² Zur Gestaltung der Arbeitszeit siehe Hinweise in Fn. 78.

¹⁰³ Siehe Prassl, Report (Fn. 101), S. 12; Ecoplan 2017 (Fn. 6), S. 73.

¹⁰⁴ De Stefano (Fn. 3), S. 7 f..

¹⁰⁵ § 3.2. AGB clickworker; Ziff. 4.2. AGB crowdguru; Ziff. 6 AGB pagecontent, § 3.2 testbird, mit Möglichkeit der Fristverlängerung.

tigen Abgabe, der Einhaltung der Bearbeitungsfrist sowie von der Befolgung der taskbezogenen Anweisungen bei der Arbeitsausführung abhängig. In diesem Zusammenhang wurde in der Lehre bereits auf die Gefahr hingewiesen, dass die Vergütungspflicht im Belieben der Plattform gestellt wird, was eine unangemessene Benachteiligung von Beschäftigten darstellen kann.¹⁰⁶

- ²⁶ Plattformbeschäftigte haben häufig einen eingeschränkten Zugriff zur Auftragsbörse oder sie erhalten auf ihr Benutzerkonto nur die ihrem Qualifikationsprofil entsprechenden *Tasks* aus dem Pool der Plattform zur Bearbeitung vorgeschlagen. Die Entscheidung darüber, welche Aufgabe wem vorgeschlagen und im Endeffekt zugewiesen wird, hängt einerseits von Ergebnissen des jeweiligen Zertifizierungsverfahrens ab, welches anhand von mehrstufigen Qualifikations- und Qualitätstests vollzogen wird.¹⁰⁷ Die Resultate des Verfahrens bilden die *Credibility* des einzelnen *Crowdworkers* ab.¹⁰⁸ Mit der Qualitätsstufe steigt die Vergütung pro Task. Die Betroffenen sind zwar frei in der Entscheidung, die entsprechenden Tests zu absolvieren und sich weiter zu qualifizieren. Unter ihnen wird aber nur jenen der Zugriff auf komplexere und besser bezahlte Aufgaben gewährt, die sich durch möglichst viele (positive) Testergebnisse und zusätzliche Qualifikationsmerkmale ausgezeichnet und hochgearbeitet haben. Andererseits spielen bei der Bestimmung des Quali-

tätsniveaus auch Resultate von Bewertungen sowohl der Anzahl nach wie auch inhaltlicher Art eine entscheidende Rolle. Durch die Bewertung von Arbeitsqualität durch Sterne, Punkte oder ähnliche Symbole nach der Arbeitsausführung bildet sich die sog. «digitale Reputation»¹⁰⁹ der *Crowd*: Regelmässige, viele und gute Bewertungen (Ratings) erhöhen das Vertrauen in die Arbeit des betreffenden *Crowdworkers* und steigern seine Chancen für die Zuteilung von weiteren und besser bezahlten Tasks.¹¹⁰ Ohne entsprechendes Feedback sinkt diese Wahrscheinlichkeit demensprechend, wobei negative Bewertungen in der Konsequenz bis zur Aussetzung des Accounts oder zum Ausschluss aus der Plattform führen können.¹¹¹ Solche Mechanismen erzeugen eine Abhängigkeit der *Crowdworker* von der Plattform, weil sie sich auf diese Weise auf die künftigen Erwerbsmöglichkeiten auswirken. Im Ergebnis entfalten solche Bewertungs- und Zertifizierungsverfahren eine in der analogen Arbeitswelt den Arbeitszeugnissen bzw. Personalbewertungen ähnliche Wirkung, was ein Indiz für die rechtliche Subordination darstellt.¹¹²

- ²⁷ Ausserdem wird in den AGB-Klauseln von Plattformen häufig die Delegation von Leistungspflichten auf Dritte ausdrücklich untersagt und damit eine per-

¹⁰⁶ Däubler/Klebe (Fn. 19), S. 1038; Risak, *Gig Economy* (Fn. 8), S. 25; siehe auch [ILO Report 2018](#) (Fn. 1), S. 101.

¹⁰⁷ Dazu im Einzelnen siehe Leimeister (Fn. 3), S. 60 f..

¹⁰⁸ So z.B. [pagecontent.de](#); siehe auch Portmann/Nedi (Fn. 4), S. 528.

¹⁰⁹ Risak, *Gig Economy* (Fn. 8), S. 23; siehe auch Prassl, Report (Fn. 101), S. 12.

¹¹⁰ De Stefano (Fn. 3), S. 17; Egli/Demir (Fn. 99), S. 842 f.; siehe auch Risak, *Gig Economy* (Fn. 8), S. 22 f..

¹¹¹ Schmidt (Fn. 7), S. 11.

¹¹² Siehe dazu ausführlich Schwaab (Fn. 101), S. 111; Bericht Bundesrat 2017 (Fn. 2), S. 78; Pärli, Gutachten (Fn. 82), Rz. 45; Wisskirchen/Schwindling (Fn. 80), S. 323; siehe auch Portmann/Nedi (Fn. 4), S. 532, die in der Auswahl von *Crowdworkern* über die Plattform eine «moderne Art von Bewerbungsverfahren» sehen.

sönliche Leistungspflicht für *Crowdworker* statuiert, welche für Arbeitsverhältnisse typisch ist.¹¹³ Schliesslich enthalten die AGB weitere Weisungen hinsichtlich rechtswidriger Inhalte und Rechte von Plattformbeschäftigten an Arbeitsergebnissen.¹¹⁴ Sie sanktionieren einerseits das Fehlverhalten durch interne Melde-, Sanktionierungs- und Konfliktmechanismen und können den User bei Pflichtverstössen von der Nutzung der Plattform ausschliessen.¹¹⁵ Einige Plattformen behalten sich sogar Unterlassungs- und Schadenersatzansprüche gegen *Crowdworker* ausdrücklich vor.¹¹⁶ Andererseits sichern sie sich die urheberrechtlich geschützten Rechte an Arbeitsergebnissen und halten fest, dass sie mit der Vergütung der Arbeit sämtliche Urheberrechte explizit abgelden.¹¹⁷ Auch bei diesen Regelungen ist eine überragende Ähnlichkeit mit arbeitsvertraglichen Verhältnissen nicht von der Hand zu weisen.

3. Unternehmerische Freiheit

²⁸ Das Fehlen unternehmerischer Freiheiten und Risiken kann weitere Anhaltspunkte für die Annahme eines Arbeitsvertrags liefern. Typischerweise erbringen Arbeitnehmende ihre Dienste ohne wesentlichen Kapitaleinsatz.¹¹⁸ Dienstleistungen, die in wirtschaftlicher und sozialer Selbstständigkeit erbracht werden, sind

nach herrschender Lehre vom Begriff des Arbeitsvertrages nach LugÜ nicht erfasst.¹¹⁹ Als Hinweis für die Selbstständigkeit gilt die Tatsache, dass eine Person über die eigene Arbeitskraft nach Belieben verfügen und ihre Arbeitszeit im Wesentlichen frei gestalten kann.¹²⁰ Welche Arbeitsmethoden und Arbeitsgeräte *Crowdworker* bei der Erledigung der Tasks einsetzen, und ob sie dafür Kapital aufbrauchen und Zusatzbeschaffungen machen, ist grundsätzlich ihnen überlassen. Mit Hinweis auf diese Freiheiten wird ihnen Selbstständigkeit attestiert.¹²¹

²⁹ Diese Gestaltungsoptionen sind allerdings spätestens dann zu relativieren, sobald Plattformbeschäftigte einen Task übernommen haben und im Hinblick auf das Entgelt als Gegenleistung tätig werden.¹²² So plädiert etwa auch die Internationale Arbeitsorganisation für eine proaktive Gerichtspraxis und für eine nicht zu voreilige Definition der *Crowdworker* als Selbstständige.¹²³ Die Vertragsbeziehungen zu den Plattformen sind durch arbeitsbezogene Weisungs-, Kontroll- und Sanktionsmechanismen geprägt. Wie bereits oben erwähnt, führen Plattformen verschiedene Eignungs- und Qualifikationstests als Grundlage für die Zuweisung von qualifizierten bzw. besser

¹¹³ § 3.3. AGB clickworker; Ziff. 4.3. AGB crowdguru; § 4.1. AGB testbird (sinngemäss); Ziff. 6 pagecontent.

¹¹⁴ § 5 AGB clickworker; Ziff. 5 AGB crowdguru; § 4.4. AGB testbird; Ziff. 6 pagecontent.

¹¹⁵ Wisskirchen/Schwindling (Fn. 80), S. 322; Prassl (Fn. 1), S. 61.

¹¹⁶ § 6.2. AGB clickworker; Ziff. 3.2. und 5.1. AGB crowdguru; § 4.4. AGB testbird.

¹¹⁷ Ziff. 5.2 f. AGB crowdguru; § 4.2 f. AGB testbird; Ziff. 6 AGB pagecontent.

¹¹⁸ Kommentar Brüssel Ia-VO, Mankowski (Fn. 72), Art. 20 N 10; Johner (Fn. 27), S. 73.

¹¹⁹ Siehe statt aller Kommentar Brüssel Ia-VO, Mankowski (Fn. 72), Art. 20 N 10.

¹²⁰ Urteil des EuGH [Rs. C-256/01](#) vom 13. Januar 2004 (Allonby gegen Accrington & Rossendale), Rz. 71 f. (zum EG-Recht); Kommentar Brüssel Ia-VO, Mankowski (Fn. 72), Art. 20 N 10; Johner (Fn. 27), S. 73.

¹²¹ Siehe statt aller [ILO Report 2018](#) (Fn. 1), S. 104.

¹²² Erfolgsabhängige Vergütung steht einer Qualifikation als Arbeitsverhältnis ausserdem nicht entgegen, siehe Brüssel I-VO, Simons (Fn. 44), vor Art. 18 N 4; Urteil des EuGH [Rs. C-3/87](#) vom 14. Dezember 1989 (Queen gegen Ministry of Agriculture), Rz. 36 (zum EG-Recht).

¹²³ [ILO Report 2018](#) (Fn. 1), S. 105.

bezahlten Aufgaben an einzelne *Crowdworker* durch.¹²⁴ Weitere Anhaltspunkte für die Abbildung der digitalen Reputation werden von algorithmischen Bewertungssystemen geliefert. *Crowdworker* wählen ihre Arbeit zwar – innerhalb der vorgeschlagenen *Tasks* – in Eigenregie aus, werden aber bei schlechten Ratingergebnissen algorithmisch aussortiert, sei es durch eine vorübergehende Aussetzung oder endgültige Sperrung ihres Accounts oder dadurch, dass sie bestimmte, i.d.R. qualifiziertere Aufgaben nicht mehr im Interface der Plattform angezeigt bekommen.¹²⁵ Zudem sollten Selbstständige grundsätzlich nicht daran gehindert sein, die Aufgaben an weitere Personen zu delegieren.

- ³⁰ Insbesondere bei denjenigen Plattformbeschäftigten, die ausschliesslich oder überwiegend für die gleiche Plattform arbeiten, fragt es sich, ob diese genannten Mechanismen die unternehmerischen Freiheiten von Plattformbeschäftigten derart einengen, dass sie nur dem Scheine nach selbstständig sind.¹²⁶ Scheinselbstständige sind nach der Rechtsprechung des EuGH kraft materieller Betrachtung Arbeitnehmer, wobei dieser Feststellung eine Würdigung des Gesamtbildes im Einzelfall vorauszugehen hat.¹²⁷

¹²⁴ Egli/Demir (Fn. 99), S. 836 ff.; Graham (Fn. 6), S. 4.

¹²⁵ ILO Report 2018, S. 103 f.; Schmidt (Fn. 7), S. 11.

¹²⁶ Däubler/Klebe (Fn. 19), S. 1036; dazu auch Prassl (Fn. 1), S. 52 f. und De Stefano (Fn. 3), S. 8.

¹²⁷ Urteil des EuGH Rs. C-256/01 vom 13. Januar 2004 (Allonby gegen Accrington & Rossendale), Rz. 71 f.; Urteil des EuGH Rs. C-413/13 vom 4. Dezember 2014 (FNV Kunsten Informatie en Media gegen Staat der Nederlanden), Rz. 42; Urteil des EuGH Rs. C-3/87 vom 14. Dezember 1989 (Queen gegen Ministry of Agriculture), Rz. 36 (zum Unions- bzw. EG-Recht).

4. Zwischenfazit

- ³¹ Dass die Hauptfunktion der Plattformen in der digitalen Arbeitsvermittlung besteht, ist unbestritten. Bei genauerem Hinsehen zeigt sich allerdings, dass sie mehr als nur *Matchmaker* für die Zusammenführung von *Crowdsourcern* und der *Crowd* sind.¹²⁸ Durch den Einsatz von Steuerungs- und Kontrollmechanismen nehmen sie weitere, arbeitgeberähnliche Funktionen wahr, um sicherzustellen, dass alle Aspekte der Aufgabenerledigung mit eigenen Richtlinien und mit den taskspezifischen Anforderungen übereinstimmen, und binden die Plattformbeschäftigten auf diese Weise an ihre internen Strukturen.¹²⁹

VI. Fazit und Ausblick

- ³² Das Lugano-Übereinkommen stellt in Art. 21 Sonderregelungen für Gerichtsstandsvereinbarungen für individuelle Arbeitsverträge auf. Das wesentliche Leitmotiv dahinter ist der Schutz des Arbeitnehmers als wirtschaftlich und sozial schwächere Partei.¹³⁰ Die Antwort auf die Frage, ob ein Arbeitsvertrag i.S.v. Art. 18 LugÜ vorliegt, erfordert nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes eine umfassende Würdigung aller Umstände des Einzelfalles. Oben wurde aufgezeigt, welche Elemente im Rahmen des plattformbasierten Arbeitens für die Beurteilung dieser Frage von Bedeutung sein können.

¹²⁸ Prassl, Report (Fn. 101), S. 8; Ders., (Fn. 1), S. 54 f.; Graham (Fn. 6), S. 4.

¹²⁹ Siehe dazu Schwaab, S. 108 ff.; Schmidt (Fn. 7), S. 13; Prassl (Fn. 1), S. 54; Prassl, Report (Fn. 128), S. 8; Egli/Demir (Fn. 99), S. 839 f..

¹³⁰ Brüssel I-VO, Simons (Fn. 44), vor Art. 18-21 N 5; SHK-LugÜ, Müller (Fn. 20), Art. 18 N 1; zu den Ausnahmen siehe BSK-LugÜ, Meyer/Stojiljkovic (Fn. 25), vor Art. 18-21 N 10 f..

³³ Bei der rechtlichen Qualifikation dieser Verhältnisse ist allerdings auf die Tatsache Rücksicht zu nehmen, dass den gesetzlichen bzw. durch die Rechtsprechung entwickelten Kriterien klassische Beschäftigungsverhältnisse zu Grunde liegen, welche die Flexibilität auf digitalen Arbeitsplattformen – noch – nicht in genügendem Masse reflektieren.¹³¹ Daher erscheint eine entsprechende Öffnung bestehender Begrifflichkeiten für diese Gruppe von Beschäftigten zumindest in den Fallkonstellationen vertretbar, in denen die fallspezifischen Umstände für die Bejahung des Arbeitsverhältnisses sprechen. Das gilt etwa dann, wenn Plattformbeschäftigte zwecks Sicherung ihrer Existenz überwiegend für eine Plattform tätig sind, die Plattform starken Einfluss auf die praktische Gestaltung des Arbeitsablaufes oder auf die Art der Arbeitsausführung nimmt und die Leistungen durch den Einsatz von algorithmischen Managementsystemen evaluiert, kontrolliert bzw. sanktioniert. Eine solche Zuordnung würde jedenfalls dem Schutzzweck von Art. 18 ff. LugÜ entsprechen.¹³²

³⁴ Bei einer arbeitsvertraglichen Zuordnung von Plattformverhältnissen wären die Gerichtsstandsklauseln in den AGB der Plattformen wegen Verletzung von Art. 21 LugÜ ungültig. Dem klagenden *Crowdworker* würden sodann im Rahmen von Art. 19 LugÜ mehrere Gerichtsstände freier Wahl zur Verfügung stehen. Nach Art. 19 LugÜ kann der Arbeitneh-

mer nämlich am Wohnsitz oder Sitz des Arbeitgebers (Abs. 1) oder alternativ am gewöhnlichen Arbeitsort (Abs. 2 lit. a) und, wo dieser fehlt und die Arbeit in mehreren Staaten verrichtet wird, am Ort der Niederlassung des Arbeitgebers klagen, die ihn angestellt hat (Abs. 2 lit. b).¹³³ Da Abs. 2 dieser Bestimmung insbesondere im Dienste des Arbeitnehmerschutzes an arbeitsbezogene Umstände anknüpft, steht die Klage am gewöhnlichen Arbeitsort nur dem Arbeitnehmer zu, während der Arbeitgeber gemäss Art. 20 LugÜ zwingend am Wohnsitz des Arbeitnehmers klagen muss. Nach der Rechtsprechung des EuGH gilt als «gewöhnlicher Arbeitsort» derjenige Ort, den der Arbeitnehmer vertragsgemäss zum tatsächlichen Mittelpunkt seiner Arbeitstätigkeit gemacht hat.¹³⁴ Also primär der Erfüllungsort der vereinbarten vertragscharakteristischen Leistungen.¹³⁵ Anhaltspunkte bei der Bestimmung des Erfüllungsortes bietet das Vorhandensein einer festen Infrastruktur (Büro, technische Mittel usw.), deren Benutzung regelmässig als Indiz für die Be-

¹³³ Brüssel I-VO, Simons (Fn. 44), Art. 19 N 2.

¹³⁴ Urteil des EuGH Rs. C-125/92 vom 13. Juli 1993 (Mulox IBC gegen Geels), Rz. 20.

¹³⁵ Markus Alexander R., Vertragsgerichtsstände nach Art. 5 Ziff. 1 revLugÜ/EuGVVO – ein EuGH zwischen Klarheit und grosser Komplexität, AJP 2010, 974 ff. Im Zweifelsfall v.a. bei mehreren örtlich verschiedenen Tätigkeiten wird eine Auf-fächerung mehrerer Gerichtsstände dadurch vermieden, dass derjenige Ort lokalisiert wird, an dem der Arbeitnehmer den grössten Teil seiner Arbeit erbringt oder erbracht hat. Die Faustregel verlangt ein Mindestanteil von zwei Dritteln der Arbeitszeit über die gesamte Dauer des Arbeitsverhältnisses, siehe Urteil des EuGH Rs. C-125/92 vom 13. Juli 1993 (Mulox IBC gegen Geels), Rz. 25; Urteil des EuGH Rs. C-37/00 vom 27. Februar 2002 (Weber gegen Universal Ogden Services), Rz. 44 ff.; Urteil des EuGH Rs. C-383/95 vom 9. Januar 1997 (Rutten gegen Cross Medical Ltd), Rz. 27, SHK-LugÜ, Müller (Fn. 20), Art. 19 N 16.

¹³¹ Kozak (Fn. 64), S. 310; dahingehend auch Risak Martin/Lutz Doris, Gute Arbeitsbedingungen in der Gig-Economy – was tun? in: Lutz Doris/Risak Martin (Hrsg.), Arbeit in der Gig-Economy, Rechtsfragen neuer Arbeitsformen in Crowd und Cloud, Wien 2017, S. 359.

¹³² Siehe auch Kozak (Fn. 64), S. 310 für Rom I-VO.

stimmung des gewöhnlichen Arbeitsortes bewertet wird.¹³⁶ Verfügt der Arbeitnehmer nicht über ein Büro, das den tatsächlichen Mittelpunkt seiner beruflichen Tätigkeiten bildet, so besteht die engste Verknüpfung für den Gerichtsstand mit dem Ort, an dem er den wesentlichen Teil seiner Verpflichtungen tatsächlich erfüllt.¹³⁷ Für den *Crowdworker* mit Wohnsitz in der Schweiz dürfte der gewöhnliche Arbeitsort in der Regel mit seinem Wohnort zusammenfallen, wo auch der Gerichtsstand liegen würde.

¹³⁶ Urteil des EuGH [Rs. C-37/00](#) vom 27. Februar 2002 (Weber gegen Universal Ogden Services), Rz. 44 ff.; Urteil des EuGH [Rs. C-383/95](#) vom 9. Januar 1997 (Rutten gegen Cross Medical Ltd), Rz. 25 ff.; siehe auch Johner (Fn. 27), S. 85.

¹³⁷ Urteil des EuGH [Rs. C-37/00](#) vom 27. Februar 2002 (Weber gegen Universal Ogden Services), Rz. 49 ff.; Geimer/Schütze, EuGVVO (Fn. 48), Art. 19 N 10.